



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 lipca 2025 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Halina Kiriło (przewodniczący, sprawozdawca)

SSA Ewelina Kocurek-Grabowska

SSN Zbigniew Korzeniowski

w sprawie z odwołania P. K.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w Legnicy

o ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń

Społecznych w dniu 3 lipca 2025 r.,

skargi kasacyjnej odwołującej się od wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu

z dnia 6 kwietnia 2023 r., sygn. akt III AUa 1473/21,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu we Wrocławiu do ponownego rozpoznania i
orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

SSA Ewelina Kocurek-Grabowska Halina Kiriło Zbigniew Korzeniowski

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Legnicy wyrokiem z dnia 14 czerwca 2021 r. zmienił decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w Legnicy z dnia 5 listopada 2018 r. w

ten sposób, że ustalił, iż P. K. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu od 19 lipca 2016 r. do 9 kwietnia 2018 r. i zasądził od organu rentowego na rzecz ubezpieczonej kwotę 180,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd pierwszej instancji ustalił następujący stan faktyczny: w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej P. K. figuruje jako przedsiębiorca prowadzący od dnia 2 czerwca 2014 r. działalność pod nazwą G. P. K. Przedmiotem tej działalności, zgodnie z Polską Klasyfikacją Działalności, jest wykonywanie pozostałych robót budowlanych wykończeniowych. Przed podjęciem działalności gospodarczej ubezpieczona pracowała jako kelnerka. Odwołująca się uzyskała na prowadzenie działalności gospodarczej dotację z Urzędu Pracy. Dotacja ta została rozliczona. W dniu 1 czerwca 2014 r. P. K. zawarła umowę z M., na mocy której wynajęła plac utwardzony o powierzchni 52,56 m², wyposażony w kanalizację burzową i instalację świetlną, położony na działce nr [...] obręb miasta L., dla której Sąd Rejonowy w Lubinie prowadzi księgę wieczystą o numerze KW [...]. Ubezpieczona zobowiązała się do wykorzystywania najmowanego placu utwardzonego do prowadzenia działalności gospodarczej.

Odwołująca się prowadziła działalność gastronomiczną w postaci sprzedaży napoi i posiłków w Pawilonie Gastronomicznym „S” na terenie G. w L. Usługi świadczone były jedynie w sobotę. W barze sprzedawano napoje, jedzenie typu fast food (gyros, zapiekanki, hamburgery, kotlety schabowe). W pawilonie dokonywano tylko obróbki termicznej (gotowanie, smażenie), bazując na półproduktach. Zaopatrywano się w supermarketach, a kielbasy kupowano w sklepach mięsnych.

P. K. stała się niezdolna do pracy i od dnia 1 września 2014 r. przeszła na długotrwałe zwolnienie lekarskie. W dniu 1 września 2014 r. zawarła ze swoją siostrą K. C. umowę zlecenia, na podstawie której K. C. zobowiązała się do wykonywania zajęć kelnerki i kasjerki. Wskazano, że zlecenie zostanie wykonane w okresie od 1 września 2014 r. do 31 grudnia 2015 r. w siedzibie wnioskodawczynie. Za wykonanie zlecenia zleceniobiorczyni miała otrzymać wynagrodzenie w kwocie 7,00 zł brutto za godzinę. K. C. prowadziła pawilon wnioskodawczynie we wskazanym wyżej okresie. Do jej obowiązków należała sprzedaż oraz przygotowywanie posiłków i napojów,

obsługa kasy fiskalnej, wydruki raportów dobowych i miesięcznych, dokonywanie opłat na lubińskiej giełdzie, uzupełnianie dokumentacji, robienie zaopatrzenia, sprzątanie po zakończonej sprzedaży. Czasami pomagał jej mąż odwołującej się K. K., jednak czynił to rzadko, ponieważ często wyjeżdżał do pracy w W.. Z końcem 2015 r. K. C. zdecydowała się wyjechać do A.

Ubezpieczona urodziła syna w dniu 23 stycznia 2015 r. Miała depresję poporodową i problemy z kręgosłupem, a jej syn cierpiał na kolki i problemy ze spaniem. Mąż odwołującej się pracował w W. i przebywał poza domem przez kilka dni w tygodniu.

W 2016 r. odwołująca się nie mogła znaleźć pracownika i w rezultacie nikogo nie zatrudniła. Kondycja finansowa firmy znacznie pogorszyła się. Ubezpieczona dokonała opłat za najem placu za maj 2017 r. w dniu 27 maja 2017 r., za wrzesień 2017 r. w dniu 30 września 2017 r., za okres od lutego 2016 r. do marca 2017 r. w dniu 30 grudnia 2017 r. Drukowała miesięczne raporty fiskalne w dniach 18 stycznia 2016 r., 8 września 2016 r., 2 czerwca 2017 r. oraz 2 października 2017 r.

W 2019 r. P. K. rozszerzyła swoją działalność o świadczenie usług budowlanych.

Z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej ubezpieczona uzyskała przychody w następującej wysokości: w 2014 r. w kwocie 30.710,16 zł; w 2015 r. w kwocie 25.114,59 zł; w 2016 r. w kwocie 330,60 zł; w 2017 r. w kwocie 5.350,06 zł. Natomiast zadeklarowała podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe za czerwiec 2014 r. w wysokości 9.052,83 zł, za lipiec i sierpień 2014 r. w wysokości 9.365,00 zł. Od powyższych podstaw wypłacano jej świadczenia z ubezpieczenia chorobowego od dnia 1 września 2014 r. Na dzień 5 listopada 2018 r. wysokość owych świadczeń wynosiła około 325.000,00 zł.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie w świetle przepisów art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 11 ust. 2, art. 12 ust 1, art. 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2025 r., poz. 350; dalej jako ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych lub ustawa systemowa), a także art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (jednolity

tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 2168; dalej jako ustawa o swobodzie działalności gospodarczej).

W rozpoznawanej sprawie spór dotyczył tego, czy P. K. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu w okresie od 19 lipca 2016 r. do 9 kwietnia 2018 r.

W ocenie Sądu pierwszej instancji, ubezpieczona wykazała, że faktycznie prowadziła w spornych okresach działalność gospodarczą w zakresie świadczenia usług gastronomicznych. Organ rentowy nie zakwestionował tego, że odwołująca się prowadziła działalność gospodarczą w zakresie świadczenia usług gastronomicznych w postaci sprzedaży napoi i posiłków w Pawilonie Gastronomicznym „S.” na terenie G. w L. w okresie od 2 czerwca 2014 r. do 18 lipca 2016 r. Ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że podjęła ona działalność gospodarczą w przedmiocie zgodnym ze swoimi kwalifikacjami i doświadczeniem (wcześniej pracowała jako kelnerka), wynajęła od klubu M. miejsce na pawilon na terenie giełdy samochodowej w L., uzyskała na potrzeby działalności gospodarczej dotację z Urzędu Pracy, która została rozliczona. Od dnia 1 września 2014 r. ubezpieczona przebywała na długotrwałych zwolnieniach lekarskich, jednak od 1 września 2014 r. do 31 grudnia 2015 r. zatrudniła na podstawie umowy zlecenia siostrę K. C., która jako kelnerka i kasjerka prowadziła pawilon odwołującej się.

Sąd nie zgodził się z twierdzeniami organu rentowego, że ubezpieczona od 2016 r. nie miała zamiaru kontynuować działalności gospodarczej. W tym okresie jej siostra zdecydowała się wyjechać do W. B., a mąż pracował w W. Odwołująca się miała problem ze znalezieniem pracownika na miejsce siostry. Mając na względzie, że ubezpieczona wciąż przebywała na długotrwałych zasiłkach spowodowanych niezależnymi od niej okolicznościami (depresja poporodowa, problemy z kręgosłupem, choroby dziecka), należy uznać, że w spornym okresie nastąpiło spełnienie ryzyka ubezpieczeniowego i nie można winić odwołującej się za niewielką aktywność zarobkową i bardzo niskie przychody uzyskiwane w tym czasie. Ubezpieczona nie miała możliwości samodzielnego prowadzenia działalności i brak jest podstaw do stwierdzenia, że problem z zatrudnieniem pracownika po wyjeździe

siostry odwołującej się za granicę oznacza zaprzestanie prowadzenia działalności gospodarczej.

Konkludując, Sąd Okręgowy uznał, że w spornym okresie P. K. prowadziła działalność gospodarczą w sposób zorganizowany i ciągły w celach zarobkowych (art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej).

Sąd oddalił wniosek organu rentowego o przesłuchanie pracowników centrali Zakładu Ubezpieczeń Społecznych przeprowadzających kontrolę w związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami w Oddział w L., ponieważ w niniejszej sprawie przedmiotem postępowania było ustalenie podlegania przez odwołującą się ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej, nie zaś wysokość uzyskanych przez nią świadczeń w wyniku zadeklarowania podstawy wymiaru składek w podwyższonej kwocie. Wysokość zadeklarowanych składek na ubezpieczenia społeczne i wypłaconych zasiłków może stanowić postawę ewentualnej decyzji w innym przedmiocie (o ustalenie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą).

Na skutek apelacji organu rentowego Sąd Apelacyjny we Wrocławiu wyrokiem z dnia 6 kwietnia 2023 r. zmienił zaskarżone orzeczenie i oddalił odwołanie.

Sąd drugiej instancji ustalił dodatkowo, że P. K. w dniu 8 kwietnia 2014 r. dokonała zakupu pawilonu gastronomicznego i przyczepy przeznaczonej na prowadzenie działalności gastronomicznej. W 2018 r. nie osiągnęła zaś żadnego przychodu z działalności gospodarczej.

W ocenie Sądu odwoławczego, Sąd pierwszej instancji błędnie przyjął, że P. K. utrzymywała podjętą w dniu 2 czerwca 2014 r. działalność gospodarczą z zamiarem faktycznego jej prowadzenia i prowadziła ją nadal od 19 lipca 2016 r. do 9 kwietnia 2018 r. (czyli przez okres blisko 2 lat) w sposób zorganizowany i ciągły, a tym samym - jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą - podlegała w tym okresie obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu. Sąd Okręgowy nie rozważył wszechstronnie zgromadzonych dowodów, co skutkowało niepełnymi ustaleniami i w efekcie błędnym rozstrzygnięciem.

Podstawowe znaczenie dla stwierdzenia podlegania ubezpieczeniom społecznym ma rzeczywiste wykonywanie działalności i to w sposób ciągły oraz w celach zarobkowych. Ocena, czy działalność gospodarcza jest wykonywana, należy przede wszystkim do sfery ustaleń faktycznych, a dopiero w następnej kolejności - do ich kwalifikacji prawnej. Działalność gospodarcza to prawnie określona sytuacja, którą trzeba analizować na podstawie konkretnych okoliczności faktycznych, wypełniających znamiona tej działalności lub ich niewypełniających. Prowadzenie działalności gospodarczej jest zatem kategorią obiektywną, niezależnie od tego, jak działalność tę ocenia sam prowadzący ją podmiot i jak ją nazywa oraz czy dopełnia ciężących na nim obowiązków z tą działalnością związanych, czy też nie.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy oraz mając na uwadze wnioski poczynione w oparciu o posiadany w sprawie materiał dowodowy, Sąd Apelacyjny za całkowicie błędne uznał zarówno ustalenia faktyczne, jak i wniosek Sądu Okręgowego, że odwołująca się rzeczywiście prowadziła działalność gospodarczą w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, a przedłożone przez stronę dowody stanowią wiarygodne potwierdzenie tej okoliczności.

W toku postępowania P. K. przedstawiła na okoliczność prowadzenia działalności wyłącznie dowody osobowe w postaci zeznań świadków, a prywatnie jej męża K. K. i siostry P. C. Z kolei dostarczone do akt ubezpieczeniowych faktury VAT dokumentują jedynie zakup towarów w 2014 r., czyli na dwa lata przed wyłączeniem odwołującej się z ubezpieczeń społecznych. Ubezpieczona nie wykazała jednak, aby w spornym okresie w ramach prowadzonej działalności wykonała usługi związane z gastronomicznym profilem tej działalności.

Wbrew ustaleniom Sądu pierwszej instancji, świadczonym przez odwołującą się usługom brakowało cech właściwych działalności gospodarczej, to jest wykonywana działalność w celach zarobkowych, w sposób zorganizowany i ciągły. W spornych latach 2016-2017 oraz w okresie do kwietnia 2018 r. ubezpieczona z tytułu wykonywania działalności uzyskała przychody w wysokości zaledwie 330,60 zł i 5.350,06 zł. Przy tak niskiej rocznej skali przychodów trudno uznać, że działalność ta miała charakter zarobkowy. Tym bardziej, że odwołująca się w okresie od 1 czerwca 2016 r. do 31 grudnia 2016 r. ze względu na złą sytuację finansową nie była

w stanie uiścić opłat dziennych (targowej i za sprzątanie), o czym świadczy jej pismo z dnia 24 maja 2016 r., w którym zwróciła się do M. o zwolnienie z obowiązku ponoszenia tychże należności. O tym, że działalność ubezpieczonej nie miała cechy zarobkowości, świadczy także to, że M. pismem z dnia 15 lipca 2017 r. wezwał odwołującą się do uregulowania zaległości za wynajęcie miejsca pod pawilon handlowy na giełdzie samochodowej w L. za okres od lutego 2016 r. do czerwca 2017 r. w kwocie 1.260 zł.

W ocenie Sądu drugiej instancji, z materiału sprawy nie wynika, aby w spornym okresie P. K. angażowała się w rozwój swojego przedsiębiorstwa i aktywnie uczestniczyła w obrocie gospodarczym, zabiegając o klientów. Wyklucza to pozytywną weryfikację kryterium „zorganizowania” działalności gospodarczej. Według ustaleń kontroli poprzedzającej wydanie zaskarżonej decyzji, ubezpieczona nie wykonywała sprzedaży w następujących okresach: w listopadzie 2015 r., od stycznia 2016 r. do lipca 2016 r., od września 2016 r. do kwietnia 2017 r. i od października 2017 r. do grudnia 2017 r. Sprzedaż miała zaś być prowadzona jedynie w soboty, a taka sporadyczna aktywność gospodarcza nie spełnia warunku ciągłości działalności gospodarczej. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie sposób przyjąć, że działalność gospodarcza prowadzona była przez odwołującą się w sposób stały i ciągły. Wątpliwości budzą także zeznania słuchanych w sprawie świadków. Z zeznań K. K. i K. C. oraz wyjaśnień ubezpieczonej wynika, że ze względu na długotrwałe i częste korzystanie przez odwołującą się ze świadczeń z ubezpieczenia chorobowego, ciężar prowadzenia działalności gospodarczej spoczywał na K. C. i K. K., a kiedy siostra ubezpieczonej wyjechała za granicę, zaś mąż pracował w W. - działalność straciła cechy właściwe działalności gospodarczej. Zeznania świadka K. C. okazały się przy tym nieprzydatne dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ była ona zatrudniona u odwołującej się w okresie od 1 września 2014 r. do 31 grudnia 2015 r., czyli przed okresem objętym sporem. Ponadto K. C. z końcem 2015 r. wyjechała za granicę i w konsekwencji tego nie mogła potwierdzić faktycznego prowadzenia przez ubezpieczoną działalności gospodarczej od dnia 19 lipca 2016 r. Podobnie należało ocenić zeznania świadka K. K., który pracował w W. i rzadko bywał w domu.

Z analizy okresów ubezpieczeniowych oraz okresów pobierania zasiłków chorobowych wynika, że w okresie 53 miesięcy licząc od dnia 1 września 2014 r.

odwołująca się tylko w jednym miesiącu, to jest w sierpniu 2017 r., nie korzystała ze świadczeń z ubezpieczenia chorobowego, a w okresie od września 2013 r. do listopada 2018 r. przerwy w korzystaniu z zasiłków z ubezpieczenia chorobowego nie przekraczały trzech miesięcy, co umożliwiało każdorazowe wyliczanie świadczeń od podstawy wymiaru składek w kwocie 9.365 zł zadeklarowanej za sierpień 2014 r. Takie intencjonalne działania w powiązaniu z okolicznością, że działalność ubezpieczonej nie miała charakteru zarobkowego ani tym bardziej ciągłego, wskazuje na pozorowanie jej prowadzenia.

Tymczasem Sąd pierwszej instancji w głównej mierze oparł się właśnie na zeznaniach świadków oraz na wyjaśnieniach ubezpieczonej złożonych w charakterze strony. Niezależnie od samej treści tych zeznań oraz wyniku ich konfrontacji z pozostałym materiałem dowodowym, stwierdzić należy, że z oczywistych względów zarówno P. K., jak i bliskie jej osoby (mąż, siostra) są zainteresowani przedstawieniem okoliczności sprawy w sposób pozwalający na korzystne dla ubezpieczonej rozstrzygnięcie. Dlatego też dowód z zeznań świadków i odwołującej się trzeba ocenić ze szczególną wnikliwością, czego jednak Sąd pierwszej instancji nie uczynił. Powzięte na podstawie powyższych zeznań przekonanie Sądu Okręgowego co do tego, że ubezpieczona faktycznie prowadziła działalność gospodarczą, stanowi naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, o której mowa w art. 233 § 1 k.p.c.

Konkludując, Sąd drugiej instancji stwierdził, że zgromadzony materiał dowodowy nie pozwala na przyjęcie, iż ubezpieczona miała zamiar i rzeczywiście realizowała działalność gospodarczą w okresie od 19 lipca 2016 r. do 9 kwietnia 2018 r. Odwołująca się jedynie pozorowała prowadzenie działalności w celu kontynuowania od 2016 r. odpowiednio wysokiej ochrony ubezpieczeniowej w związku z rychłą perspektywą ziszczenia się ryzyka ubezpieczeniowego. Dowody zostały zaś stworzone przez stronę tylko dla uwiarygodnienia aktywności gospodarczej ubezpieczonej i były one elementem pozorowania prowadzenia owej działalności, podobnie jak zeznania świadków zaangażowanych w ten plan.

Sąd Apelacyjny nie mógł też pominąć faktów, na które zwracał uwagę organ rentowy w piśmie z dnia 13 marca 2019 r., dotyczących powiązań rodzinnych między pracownikami Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w Legnicy a

ubezpieczoną oraz wykrytych w tym oddziale nieprawidłowości. Wbrew stanowisku Sądu Okręgowego, mają one istotne znaczenie dla analizy materiału dowodowego oraz oceny rzeczywistych intencji wnioskodawczyni. W oddziale tym kilkanaście osób będących członkami rodzin pracowników Zakładu uzyskało wysokie zasiłki chorobowe po tym, gdy krótko po zarejestrowaniu działalności gospodarczej i zadeklarowaniu maksymalnych podstaw wymiaru składki zaczęli korzystać z długotrwałych zwolnień lekarskich. Co istotne, wbrew procedurom wewnętrznym Zakładu Ubezpieczeń Społecznych osoby te nie były poddawane kontroli co do rzetelności prowadzonej działalności gospodarczej i zasadności wykorzystywanych zwolnień lekarskich, co świadczy o intencjonalnym zachowaniu tych osób. P. K. jest zaś synową pracownicy Zakładu H. K. i korzystając w latach 2014-2019 z zasiłków pobrała łącznie kwotę 343.851,65 zł.

Mając na uwadze przedstawioną ocenę prawną, Sąd drugiej instancji na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., orzekając co do istoty sprawy, zmienił zaskarżony wyrok i oddalił odwołanie.

P. K. wniosła skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu, zaskarżając orzeczenie w całości i opierając skargę na podstawach: 1) naruszenia przepisów postępowania mającego istotny wpływ na wynik sprawy: (-) art. 379 pkt 4 k.p.c., przez rozpoznanie sprawy jednoosobowo na podstawie regulacji art. 15z z¹ ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem i przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. z 2021 r., poz. 2095 ze zm.), co stanowi ograniczenie prawa strony do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), nie jest konieczne dla ochrony zdrowia publicznego (art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP) i prowadzi do nieważności postępowania; (-) art. 228 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., przez oparcie rozstrzygnięcia na ustaleniach faktycznych obejmujących fakty znane (zapewne) Sądowi Apelacyjnemu z urzędu, na które Sąd ten nie zwrócił uwagi stron i które nie zostały wymienione pośród ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd – to jest w szczególności co do wykrytych w Oddziale ZUS w Legnicy nieprawidłowości polegających na tym, że „kilkaście osób będących członkami rodzin pracowników ZUS uzyskało wysokie zasiłki chorobowe po tym, gdy w krótkim czasie po

zarejestrowaniu działalności gospodarczej i zadeklarowaniu maksymalnych podstaw wymiaru składki zaczęli korzystać z długotrwałych zwolnień lekarskich; co istotne osoby te nie były poddawane kontroli co do rzetelności prowadzonej działalności gospodarczej i zasadności wykorzystywanych zwolnień lekarskich”; a także ustaleniu — nie wiadomo na podstawie jakich dowodów, a więc zapewne także w odwołaniu do wiedzy posiadanej „z urzędu” - że wnioskodawczyni znajduje się w grupie tychże „kilkunastu osób”, które świadomie brały udział w opisanym procederze; 2) naruszenia prawa materialnego: (-) art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, przez jego błędną wykładnię sprowadzającą się do przyjęcia, że brak wskazanych w tymże przepisie cech działalności gospodarczej w pewnym zamkniętym okresie poddanym ocenie wyklucza przyjęcie, iż działalność ta w tym czasie była prowadzona, z pominięciem tego, że nieprowadzenie działalności gospodarczej może być spowodowane różnymi powodami, w szczególności niezdolnością do pracy, a ziszczenie się ryzyka ubezpieczeniowego i związane z tym niewykonywanie działalności gospodarczej nie oznacza czasowego zaprzestania jej prowadzenia; w konsekwencji - błędne przyjęcie, że ubezpieczona w okresie od 19 lipca 2016 r. do 9 kwietnia 2018 r. nie prowadziła pozarolniczej działalności gospodarczej, podczas gdy przy prawidłowej wykładni wymienionego przepisu Sąd Apelacyjny powinien był przyjąć, iż wnioskodawczyni w wyżej wymienionym okresie nadal prowadziła działalność gospodarczą rozpoczętą w dniu 2 czerwca 2014 r.; (-) art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 11 ust. 2 i art. 12 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, przez ich bezpodstawne niezastosowanie, podczas gdy prawidłowo stosując wskazane powyżej przepisy, Sąd Apelacyjny powinien był przyjąć, że odwołująca się okresie od 19 lipca 2016 r. do 9 kwietnia 2018 r. podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu z tytułu wykonywanej jednoosobowej pozarolniczej działalności gospodarczej.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, skarżąca wniosła o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu Sądowi z pozostawieniem mu rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego (zgłaszając w tym miejscu wniosek o ich zasądzenie) wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną organ rentowy wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie od odwołującej na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym według norm przepisanych wraz z odsetkami za opóźnienie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna zasługuje na uwzględnienie z uwagi na trafność podniesionych zarzutów naruszenia prawa materialnego.

Na wstępie rozważań należy podkreślić, że z mocy art. 398¹³ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw; w granicach zaskarżenia bierze jednak pod rozagę nieważność postępowania. Skarżąca podnosi zarzut nieważności postępowania związany z wadliwością składu sędziowskiego rozpoznającego sprawę w drugiej instancji. Godzi się przypomnieć, że Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 26 kwietnia 2023 r., III PZP 6/22 (LEX nr 3523123), której nadano moc zasady prawnej, stwierdził, że rozpoznanie sprawy cywilnej przez sąd drugiej instancji w składzie jednego sędziego, ukształtowanym na podstawie art. 15zsz¹ ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem i przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. z 2021 r., poz. 2095 ze zm.), ogranicza prawo strony do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), ponieważ nie jest konieczne dla ochrony zdrowia publicznego (art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP) i prowadzi do nieważności postępowania (art. 379 pkt 4 k.p.c.). Istotne jest jednak, że według Sądu Najwyższego przyjęta w uchwale wykładnia prawa obowiązuje od dnia jej podjęcia i wiąże z oceną skutków orzeczeń wydanych po dniu 26 kwietnia 2023 r. w składach jednoosobowych, gdy w świetle Kodeksu postępowania cywilnego w związku z art. 45 Konstytucji RP właściwy był skład kolegialny. Uznanie wszystkich orzeczeń wydanych do dnia 26 kwietnia 2023 r. w składzie, o którym mowa w art. 15zsz¹ ust. 1 pkt 4 ustawy COVID-19, za dotknięte nieważnością z uwagi na naruszenie prawa strony do sądu wskutek wydania orzeczenia przez sąd orzekający w składzie jednoosobowym, zostało ocenione przez

Sąd Najwyższy za niepożądane ze społecznego punktu widzenia. Zmuszałoby bowiem wielu obywateli do ponoszenia kosztów i trudów ponownego rozpoznawania spraw lub powtarzania postępowań już zakończonych niezależnie od tego, czy z perspektywy prawa materialnego rozstrzygnięcie było rzeczywiście wadliwe. Ponadto możliwość wzruszania orzeczeń tylko z powodu dotychczasowego respektowania regulacji art. 15zzs¹ ust. 1 pkt 4 ustawy COVID-19 - bez uwzględnienia kontekstu konstytucyjnego - nadszarpnęłaby również wizerunek sądów. Z tych względów, w pełni akceptując argumentację zawartą chociażby w uchwale swojego pełnego składu z dnia 28 stycznia 2014 r., BSA I-4110-4/13 (OSNC 2014 nr 5, poz. 49), Sąd Najwyższy uznał, że ochrona dobra i interesów obywateli, jako najwyższa wartość konstytucyjna (art. 1 Konstytucji RP), a także powaga władzy sądowniczej i jej znaczenie w działalności państwa, nakazuje znieść wsteczne skutki wykładni, która legła u podłoża tej uchwały. A zatem nie można zgodzić się z twierdzeniem skarżącej, że zachodzi nieważność postępowania, skoro Sąd Apelacyjny wydał zaskarżony wyrok w składzie jednoosobowym przed dniem 26 kwietnia 2023 r.

Zgodnie z art. 398³ § 1 k.p.c. skargę kasacyjną można oprzeć na podstawie naruszenia prawa materialnego lub podstawie naruszenia przepisów postępowania. Obie podstawy kasacyjne pozostają ze sobą w związku funkcjonalnym. Nie jest bowiem możliwe prawidłowe zastosowanie prawa materialnego bez zgodnego z prawem procesowym ustalenia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia (por. między innymi wyrok Sądu Najwyższego z 11 kwietnia 2006 r., I PK 164/05, Monitor Prawa Pracy 2006 nr 10, s. 541). I odwrotnie - zarzuty naruszenia przepisów postępowania mają znaczenie, jeżeli uchybienia mogły mieć istotny wpływ na wynik sprawy (art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c.), zatem wpierw decyduje prawidłowo rozumiane prawo materialne, które określa przesłanki dochodzonego świadczenia, a te wyznaczają, jakie ustalenia stanu faktycznego są konieczne i mają znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu (art. 227 k.p.c.). Zarzuty podstawy procesowej nie mogą być dowolne, lecz muszą pozostawać w związku z normą prawa materialnego, od której zależy wynik sprawy. Poza tym nie powinny pomijać ograniczenia z art. 398³ § 3 k.p.c., w myśl którego podstawy skargi kasacyjnej nie mogą stanowić zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. W postępowaniu kasacyjnym zachodzi też związanie

ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (art. 398¹³ § 2 k.p.c.). Sąd Najwyższy może natomiast ocenić, czy fakt uznany przez sąd *meriti* za notoryjny ze względu na jego charakter mógł zostać zaliczony do kategorii faktów, o których mowa w art. 228 § 1 k.p.c. Zgodnie z art. 228 § 1 k.p.c., fakty powszechnie znane nie wymagają dowodu. W orzecznictwie przyjmuje się, że przepis ten wprowadza wyjątek od zasady, że okoliczności mające istotne znaczenie dla sprawy są przedmiotem postępowania dowodowego, a negatywne konsekwencje wynikające z nieudowodnienia takiego faktu obciążają stronę, na której spoczywa ciężar jego dowodu. Z tych przyczyn wykładnia pojęcia faktu notoryjnego nie może być rozszerzająca. Zdaniem judykatury, do faktów notoryjnych należy zaliczyć okoliczności, które powinny być znane każdemu rozsądnemu i mającemu doświadczenie życiowe mieszkańcowi miejscowości, w której znajduje się siedziba sądu. Chodzi tu o wydarzenia historyczne, polityczne itp. Niewątpliwie może być faktem notoryjnym znajomość osoby publicznej, w tym znanych w środowisku lokalnym, krajowym czy międzynarodowym sportowców, a nawet pseudonimu, jakim osoby te posługują się publicznie. Kryterium zaliczenia określonego faktu jako notoryjnego nie jest ostre (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2013 r., III CSK 66/13, LEX nr 1463871).

Okoliczności wskazywane przez skarżącą jako przyjęte przez Sąd *meriti* w trybie art. 228 k.p.c. nie mogą być zakwalifikowane jako fakty powszechnie znane w powyższym rozumieniu tego pojęcia. Nie ma także podstaw do uznania, by Sąd Apelacyjny przyjął je jako znane mu z urzędu. Są to jedynie twierdzenia strony przeciwnej (organu rentowego) uwzględnione przez Sąd we wszechstronnej ocenie materiału dowodowego. Co do nowości tychże twierdzeń godzi się zauważyć, że zostały one wyartykułowane już na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego i uznane przez Sąd Okręgowy za niezwiązane ze sprawą. Na etapie postępowania kasacyjnego należy przyjąć, że podważenie warstwy faktycznej orzeczenia jest niedopuszczalne, przez co nie ma podstaw do zanegowania stanowiska Sądu drugiej instancji. Inną kwestią jest jednak wpływ, jaki takie ustalenie (czy jedynie przytoczenie okoliczności podanej przez organ rentowy) powinno mieć na wynik sprawy. W ocenie Sądu Najwyższego, powołane okoliczności nie mają istotnego

znaczenia dla zastosowania normy prawa materialnego, to jest stwierdzenia rzeczywistego prowadzenia działalności gospodarczej przez skarżącą.

Jak wskazano, Sąd Najwyższy jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia. Nie oznacza to jednak, że ustalenia te nie mogą podlegać analizie co do swojej adekwatności i kompletności. Ocena prawidłowości wykładni i zastosowania przepisów prawa materialnego, a więc rozstrzygnięcie o zarzutach naruszenia prawa materialnego (art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c.) jest możliwa tylko wówczas, gdy pozwalają na nią ustalenia faktyczne sądu drugiej instancji, stanowiące podstawę wydania zaskarżonego wyroku (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 marca 2003 r., V CKN 1825/00, LEX nr 784216 oraz z dnia 27 czerwca 2013 r., III CSK 270/12, LEX nr 1360254). Dlatego też zastosowanie przepisów prawa materialnego do niedostatecznie ustalonego przez sąd drugiej instancji stanu faktycznego oznacza wadliwą subsumcję tego stanu do zawartych w nich norm prawnych, a brak stosownych ustaleń uzasadnia kasacyjny zarzut naruszenia prawa materialnego przez jego niewłaściwe zastosowanie (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 10 marca 2011 r., II PK 241/10, LEX nr 817524 oraz z dnia 5 września 2012 r., IV CSK 76/12, LEX nr 1229815).

Analizę prawidłowości zaskarżonego wyroku wypada rozpocząć od przypomnienia, że zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym emerytalnemu i rentowym reguluje art. 6 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Stanowi on, między innymi, że obowiązkowo wymienionym ubezpieczeniom podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność oraz są osobami z nimi współpracującymi (art. 6 ust. 1 pkt 5). Z kolei z mocy art. 11 ust. 2 i art. 12 ust. 1 ustawy systemowej, osoby prowadzące pozarolniczą działalność w rozumieniu art. 8 ust. 6 podlegają obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu, a na ich wniosek – także dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu.

Zgodnie z art. 13 pkt 4 ustawy systemowej, obowiązek podlegania osób prowadzących pozarolniczą działalność ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym oraz wypadkowemu trwa od dnia rozpoczęcia wykonywania tej działalności do dnia zaprzestania wykonywania jej, z wyłączeniem okresu, na który wykonywanie działalności zostało zawieszone na podstawie przepisów o swobodzie działalności

gospodarczej, zaś stosownie do art. 14 ust. 1 i 2 ustawy systemowej, objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym i ustanie tego ubezpieczenia następuje od dnia wskazanego we wniosku o objęcie ubezpieczeniem i o wyłączenie z tego ubezpieczenia, nie wcześniej jednak niż od dnia złożenia wniosku tej treści. Określenie czasowych granic podlegania tej kategorii podmiotów obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym dokonane zostało przez ustawodawcę w sposób formalny, wyznacza je bowiem rozpoczęcie i zaprzestanie wykonywania działalności.

Legalna definicja pojęcia działalności gospodarczej została zawarta w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (obowiązującej w spornym okresie). Pod pojęciem działalności gospodarczej rozumiano zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Obecnie definicję działalności gospodarczej zawiera art. 3 Prawa przedsiębiorców. Zgodnie z tym ostatnim przepisem, działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły. We wszystkich tych definicjach nacisk położony jest na zorganizowany i zarobkowy charakter oraz ciągłość i profesjonalizm prowadzonej działalności.

Uzupełnieniem definicji działalności gospodarczej z art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej był jej art. 4, według którego przedsiębiorcą w rozumieniu tej ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Zdaniem Sądu Najwyższego, dla odkodowania pojęcia "wykonywania działalności gospodarczej we własnym imieniu" pomocny jest art. 5b ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, który wskazuje cechy charakterystyczne takiej aktywności. Są to: 1) odpowiedzialność przedsiębiorcy wobec osób trzecich za rezultat podejmowanych w jej ramach czynności oraz ich wykonywanie, 2) samodzielne wyznaczanie miejsca i czasu wykonywania tych czynności, 3) ponoszenie ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną działalnością. Cechą działalności gospodarczej powinno być zatem działanie we własnym imieniu i na własne ryzyko. Wykonywanie działalności gospodarczej we własnym imieniu wiąże się natomiast z zasadą

odpowiedzialności za wyniki finansowe działalności oraz za zobowiązania natury prywatno-publicznoprawnej.

Incydentalnie można zauważyć, że spory terminologiczne odnośnie do pojęcia "działalność gospodarcza" stanowią także przedmiot zainteresowania prawa podatkowego, jak i szeregu jeszcze innych ustaw (zob. szerszej M. Etel: Definicje legalne pojęcia działalności gospodarczej w innych ustawach niż ustawa o swobodzie działalności gospodarczej; (w): Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej oraz w orzecznictwie sądowym, LEX 2012). Poszukując kryteriów kwalifikacyjnych pojęcia działalności gospodarczej, należy powtórzyć za uchwałą składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1991 r., III CZP 117/91 (OSNC 1992 nr 5, poz. 65), że wyróżniają ją pewne specyficzne właściwości, do których trzeba zaliczyć: zawodowy (a więc stały) charakter; związaną z nim powtarzalność podejmowanych działań; podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym. Przedmiotowy kierunek zapatrywania został zaaprobowany także w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2005 r., III CZP 88/04, (OSNC 2006 nr 1, poz. 5 z glosą J. Widło, EPS 2006 nr 6, s. 41-47), w której stwierdzono, że działalnością gospodarczą jest działalność wykazująca zawodowy, czyli stały, charakter, podporządkowanie regułom zysku i opłacalności (lub zasadzie racjonalnego gospodarowania) oraz uczestnictwo w działalności gospodarczej (w obrocie gospodarczym). O działalności gospodarczej można zatem mówić tylko wtedy, gdy wszystkie przesłanki, tj. zarobkowy charakter prowadzonej działalności, jej zorganizowany charakter, ciągłość jej wykonywania są spełnione kumulatywnie (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 6 kwietnia 2017 r., II UK 98/16, LEX nr 2307127; z dnia 13 września 2016 r., I UK 455/15, LEX nr 2122404; oraz z dnia 27 stycznia 2021 r., II USKP 5/21; z dnia 11 lutego 2021 r., II USKP 21/21 i z dnia 21 kwietnia 2021 r., II USKP 43/21; OSNP 2022 nr 9, poz. 89).

Równolegle w doktrynie wypracowano stanowisko, że do uznania określonej przedmiotowo działalności za działalność gospodarczą konieczne jest łączne zaistnienie trzech jej cech funkcjonalnych: kryterium ekonomicznej klasyfikacji działalności; zarobkowego celu działalności; sposobu wykonywania działalności gospodarczej ze względu na organizację i częstotliwość (zob. C. Kosikowski: Ustawa

o swobodzie działalności gospodarczej, komentarz, wyd. VII, LexisNexis 2013). W ujęciu tradycyjnym działalność gospodarcza charakteryzuje się profesjonalnością, samodzielnością, podporządkowaniem zasadzie racjonalnego gospodarowania, celem zarobkowym, trwałością prowadzenia, wykonywaniem w sposób zorganizowany oraz uczestniczeniem w obrocie gospodarczym. Właściwości cechujące działalność gospodarczą, które powinny występować łącznie, to działanie stałe, nieamatorskie, nieokazjonalne, z elementami organizacji, planowania i zawodowości rozumianej jako fachowość, znajomość rzeczy oraz specjalizacja (zob. B. Gudowska i J. Strusińska-Żukowska (red.): Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz, Warszawa 2014, s. 138 i następne). D. Mróz-Krysta: Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 18 listopada 2011 r., I UK 156/11, LEX/el. 2015; R. Sadlik: Faktyczne prowadzenie działalności gospodarczej jako podstawa podlegania ubezpieczeniom społecznym, MOPR 2015 nr 1, str. 22 i następne; K. Stępnicka: Prowadzenie działalności gospodarczej jako tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2017 r., I UK 395/16, LEX/el. 2018; K. Antonów: Kompetencje ZUS w zakresie weryfikacji prowadzenia działalności gospodarczej oraz deklarowanej podstawy wymiaru składek z tego tytułu, PiZS 2021 nr 2, s. 3-12).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się jednolicie, że podstawą powstania tytułu ubezpieczeń społecznych w oparciu o prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej jest faktyczne wykonywanie działalności pozarolniczej, co oznacza konieczność stwierdzenia w oparciu o odpowiednie ustalenia faktyczne, że dana osoba rzeczywiście prowadzi(ła) działalność zarobkową wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2017 r., II UK 621/15, LEX nr 2248732). Jak zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 lutego 2018 r., II UK 711/16 (LEX nr 2459704), samo przejawienie jednego z wymienionych w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej rodzajów aktywności nie przesądza jeszcze o tym, że mamy do czynienia z działalnością gospodarczą w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Aby można było o niej mówić, muszą zostać spełnione kumulatywnie wszystkie przesłanki wymienione w tym przepisie, mianowicie zarobkowy charakter prowadzonej działalności, jej zorganizowany charakter oraz ciągłość wykonywania działalności.

Jak wskazano wyżej, immanentną cechą prowadzenia we własnym imieniu działalności gospodarczej jest ponoszenie kosztów tej działalności, co wiąże się z prowadzeniem jej w sposób zorganizowany (a więc wymagający też nakładów umożliwiających taką aktywność). O zorganizowaniu działalności gospodarczej nie świadczy jej forma organizacyjno-prawna polegająca na dokonaniu wpisu do ewidencji działalności gospodarczej czy rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. Organizacji tej nie można sprowadzać wyłącznie do płaszczyzny formalnej, gdyż ma ona swoje odzwierciedlenie również w płaszczyźnie materialnej. Zorganizowanie działalności gospodarczej w płaszczyźnie materialnej odbywa się przykładowo przez: zapewnienie kapitału, lokalu, środków biurowych, maszyn, sprzętu, technologii, zatrudnienie pracowników, przedsięwzięcie działań o charakterze marketingowym (informacja, reklama) oraz przez podejmowanie działań zmierzających do uzyskania i utrzymania wymaganych kwalifikacji niezbędnych ze względu na rodzaj wykonywanej działalności (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 10 lutego 2016 r., I UK 65/15, LEX nr 2118451; z dnia 16 lutego 2016 r., I UK 77/15, LEX nr 2000382 i z dnia 21 kwietnia 2021 r., II USKP 43/21, OSNP 2022 nr 9, poz. 89).

W judykaturze szeroko odnoszono się także do przesłanki „ciągłości wykonywania działalności gospodarczej”, zwracając uwagę na jej dwa aspekty. Pierwszy to powtarzalność czynności tak, aby odróżnić prowadzoną działalność gospodarczą od jednostkowej umowy o dzieło lub zlecenia albo umowy o świadczenie usług, które same w sobie nie stanowią lub nie składają się jeszcze na działalność gospodarczą. Przejawem działalności gospodarczej nie są bowiem działania o charakterze sporadycznym, doraźnym, okazjonalnym lub incydentalnym. Drugi aspekt, wynikający zresztą z pierwszego, to zamiar niekrótkiego prowadzenia działalności gospodarczej. Oba aspekty zależą od zachowania osoby podejmującej działalność gospodarczą (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 16 stycznia 2014 r., I UK 235/13, LEX nr 1444493; z dnia 21 września 2017 r., I UK 366/16, OSNP 2018 nr 7, poz. 98 i z dnia 18 grudnia 2018 r., II UK 413/17, LEX nr 2609126).

Faktyczne prowadzenie działalności gospodarczej to coś więcej niż jedno-lub kilkurazowe przygotowanie dokumentów dla jedynego klienta, zapewniające śladowe przychody (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2018 r., II UK 413/17, LEX

nr 2609126). Nie może ono także polegać na: incydentalnej sprzedaży używanych rzeczy za kilkadziesiąt złotych rocznie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2016 r., I UK 196/15, LEX nr 2010791), wypożyczeniu 30 strojów karnawałowych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2016 r., I UK 455/15, LEX nr 2122404), wykonaniu trzykrotnej usługi opieki nad osobą niepełnosprawną, pielęgnacji i towarzystwa (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2017 r., II UK 98/16, LEX nr 2307127), zarejestrowaniu działalności gospodarczej w zakresie udzielania korepetycji w ostatnim miesiącu ciąży (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2017 r., I UK 366/16, OSNP 2018 nr 7, poz. 98), okazjonalnej sprzedaży odpadów i zapasów palet, pozostałych po zakończeniu ich produkcji przez współmałżonka (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2019 r., III UK 44/18, OSNP 2019 nr 10, poz. 124), wykonywaniu usług sprzątania przez okres trzech miesięcy poprzedzający korzystanie z zasiłku macierzyńskiego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2020 r., II UK 353/18, LEX nr 3106218), podejmowaniu czynności przygotowawczych polegających na poszukiwaniu kontrahentów umowy obejmującej zakres działań określony we wpisie do ewidencji oraz gotowość do podjęcia tych działań, jeśli działalność ta faktycznie nie została podjęta (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2011 r., II UK 51/11, OSNP 2012 nr 21-22, poz. 267), czy też na doraźnych zakupach odzieży o niższej wartości i używanej (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2018 r., III UK 47/17, LEX nr 2497578). Nie stanowi zatem działalności gospodarczej działalność wykonywana okresowo i sporadycznie (wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego: z dnia 19 marca 1991 r., II SA 898/90, ONSA 1992 nr 3-4, poz. 58 oraz z dnia 17 września 1997 r., II SA/Wa 1089/96, Pr. Gosp. 1998 nr 1, s. 32), a także jeśli nie jest ona prowadzona w celu osiągnięcia dochodu (zarobku) rozumianego jako nadwyżka przychodów nad poniesionymi kosztami. Istotą działalności gospodarczej jest jej prowadzenie w sposób ciągły i zorganizowany, na własny rachunek i ryzyko przedsiębiorcy. Działalność taka nie może mieć charakteru przypadkowego, a zatem nieuprawnione jest twierdzenie, że wykonywana jest wyłącznie wówczas, gdy przedsiębiorca świadczy konkretną usługę. Prowadzenie działalności gospodarczej polega bowiem tak na stworzeniu odpowiednich warunków do jej wykonywania, składaniu ofert, oczekiwaniu na zamówienie, jak i na faktycznym wykonywaniu zleconej pracy (wyroki Sądu

Najwyższego: z dnia 27 stycznia 2021 r., II USKP 5/21 i z dnia 11 lutego 2021 r., II USKP 21/21, LEX nr 3119631).

Jednocześnie orzecznictwo Sądu Najwyższego dość jednoznacznie i zasadniczo ujmuje ciągłość działalności gospodarczej, uznając, że nie każda przerwa w jej wykonywaniu stanowi uzasadnienie dla wyłączenia z obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu tej działalności (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 stycznia 2005 r., I UK 105/04, OSNP 2005 nr 13, poz. 198; z dnia 30 listopada 2005 r., I UK 95/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 311; z dnia 16 maja 2006 r., I UK 289/05, OSNP 2007 nr 11-12, poz. 168; z dnia 9 czerwca 2006 r., III UK 38/06, LEX nr 957423; z dnia 27 czerwca 2006 r., I UK 340/05, LEX nr 376431; z dnia 19 marca 2007 r., III UK 133/06, OSNP 2008 nr 7-8, poz. 114; z dnia 14 września 2007 r., III UK 35/07, LEX nr 483284; z dnia 4 stycznia 2008 r., I UK 208/07, LEX nr 442841 i z dnia 4 kwietnia 2008 r., I UK 293/07, M.P.Pr. 2008 nr 8, s. 495). Przyjmuje się także, że niewykonywanie działalności gospodarczej w okresie oczekiwania na kolejne zamówienie lub w czasie poszukiwania takiego zamówienia, nie oznacza zaprzestania prowadzenia działalności i nie powoduje uchylenia obowiązku ubezpieczenia społecznego (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 lipca 2003 r., II UK 111/03, M.Pr.P. 2004 nr 7). Przedsiębiorca rozpoczynający działalność powinien liczyć się bowiem z ryzykiem gospodarczym obejmującym okresy faktycznego przestoju w jej wykonywaniu, czy to z powodu braku płynności finansowej, czy z powodu choroby lub braku zamówień (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 15 marca 2007 r., I UK 300/06, LEX nr 338807; z dnia 16 maja 2006 r., I UK 289/05, OSNP 2007 nr 11-12, poz. 168 i z dnia 30 listopada 2005 r., II UK 95/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 311). Także w wyroku z dnia 13 września 2016 r., I UK 455/15 (LEX nr 2122404), Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że stopień natężenia aktywności osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą może być różny. Zarazem jednak Sąd Najwyższy podkreślił wagę faktycznego prowadzenia tej działalności, zauważając, że „prowadzenie działalności gospodarczej o tyle stanowi tytuł podlegania ubezpieczeniom, o ile faktycznie ubezpieczony działalność tę wykonuje” (podobnie wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 5 października 2017 r., I UK 395/16, LEX nr 2400313 z glosą K. Stepnickiej, LEX/el 2018 czy z dnia 30 października 2018 r., I UK 277/17, LEX nr 257051).

W judykaturze wyjaśniono, że w polskim porządku prawnym nie ma regulacji prawnej przesądzającej wprost, że niezdolność do pracy, a tym bardziej długotrwała, osoby prowadzącej jednoosobową działalność gospodarczą jest równoznaczna z jej zaprzestaniem. Przerwa w prowadzeniu działalności pozarolniczej spowodowana stanem zdrowia, objęta zwolnieniem lekarskim i związana z pobieraniem zasiłków chorobowych, nie może być rozpatrywana jako czasowe zaprzestanie wykonywania działalności. Przerwy wykonywania działalności pozarolniczej przypadające na czas pobierania zasiłków chorobowych są przerwami usprawiedliwionymi i nie powodują ustania ubezpieczeń emerytalnego i rentowych z tytułu prowadzenia działalności bezpośrednio przed i po takich przerwach. Okres pobierania zasiłków uważany jest za okres opłacania składek (art. 13 ust. 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w związku z art. 14a ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 10 grudnia 1997 r., II UKN 392/97, OSNAPiUS 1998 nr 19, poz. 584; z dnia 15 kwietnia 1998 r., II UKN 583/98, OSNAPiUS 1999 nr 7, poz. 247 i z dnia 10 maja 2007 r., I UK 333/06, LEX nr 898847), a prowadzenie działalności pozarolniczej w czasie pobierania zasiłku chorobowego powoduje utratę prawa do zasiłku z mocy art. 14 ust. 3 i art. 17 ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., I UK 332/18, LEX nr 3176625). Również stan ciąży sam w sobie nie wyklucza ciągłości podjętej działalności. Natomiast braku podstawowej cechy ciągłości działalności gospodarczej można dopatrzyć się w przypadku, gdy od początku wysoce wątpliwe jest rozpoczęcie i prowadzenie działalności, a tę wątpliwość można wywieść ze stanu zdrowia osoby zgłaszającej się do ubezpieczenia społecznego, a przede wszystkim jej świadomości co do niemożliwości prowadzenia działalności (wyrok Sądu Najwyższego z 5 grudnia 2017 r., II UK 573/16). Wreszcie ciągłość prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej nie wyklucza przerwy w jej wykonywaniu spowodowanej korzystaniem z urlopu macierzyńskiego. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 20 kwietnia 2021 r., II USKP 36/21 (LEX nr 3229509), osoba, która po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego składa wniosek o objęcie jej obowiązkowym ubezpieczeniami społecznymi: emerytalnym, rentowymi i wypadkowym oraz dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym, podlega od dnia złożenia wniosku tym

ubezpieceniom na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 8 ust. 6 pkt 1, art. 11 ust. 2, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, chyba że Zakład Ubezpieczeń Społecznych udowodni, iż w dniu złożenia wniosku osoba ta nie miała zamiaru ciągłego prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, na przykład z powodu długotrwałej niezdolności do wykonywania pozarolniczej działalności gospodarczej, a także nie podjęła czynności organizacyjnych zmierzających do wznowienia takiej działalności w myśl art. 3 Prawa przedsiębiorców (do dnia 30 kwietnia 2018 r. - art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej). Krótkotrwałe okresy zasiłków chorobowych, przypadające zaraz po zakończeniu otrzymywania zasiłku macierzyńskiego, nie stanowią przeszkody do kontynuowania obligatoryjnych ubezpieczeń społecznych.

W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, elementem kreującym działalność gospodarczą jest także jej zarobkowy charakter. Przesłanka zarobkowego charakteru jest spełniona wtedy, gdy prowadzenie działalności gospodarczej nastawione jest na uzyskanie dochodu, choć może się zdarzyć, że działalność ta w danym okresie przynosi straty. W tej mierze istotny jest jednak wyznaczony przez przedsiębiorcę cel, który przez realizację zamierzonych przedsięwzięć musi zakładać dany wynik finansowy. Zarobkowy charakter jest nastawiony na zysk, który powinien co najmniej pokryć koszty założenia i prowadzenia przedsięwzięcia (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 24 listopada 2008 r., II GSK 1219/10, LEX nr 1102977). Przesłanka zarobkowego charakteru działalności zostaje zatem spełniona wtedy, gdy jej prowadzenie przynosi rzeczywisty zysk, a także wówczas, gdy mimo jego nieosiągnięcia, przedsiębiorca nastawiony był na uzyskanie dochodu (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 września 2016 r., I UK 455/15, LEX nr 2122404; z dnia 6 kwietnia 2017 r., II UK 98/16, LEX nr 2307127; z dnia 15 marca 2018 r., III UK 47/17, LEX nr 2497578). Generowanie strat przez osobę prowadzącą działalność gospodarczą (zamiast spodziewanych zysków), z uwagi na koszty działalności przewyższające dochód, nie przekreśla jej zarobkowego charakteru.

Z tego względu inaczej należy ocenić sytuację, w której od początku wymiernym, stałym i założonym z góry kosztem, nieznajdującym pokrycia w przewidywanych zyskach, staje się opłacanie składek na ubezpieczenia społeczne

w wysokości znacznie przekraczającej obowiązujące minimum. Takie mnożenie kosztów prowadzonej działalności nieuzasadnione jest bowiem potrzebą inwestowania w podjęte przedsięwzięcie celem jego perspektywicznego rozwoju (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2017 r., I UK 395/16, LEX nr 2400313 z glosą K. Stępnickiej, LEX/el 2018). Może to wskazywać na intencję (element subiektywny) nie tyle podjęcia i wykonywania zarobkowej działalności gospodarczej, ile włączenia do systemu ubezpieczeń społecznych w celu uzyskania wysokich świadczeń. Widoczne jest to szczególnie w sytuacji, gdy osoba rozpoczynająca działalność i deklarująca taką podstawę wymiaru składki, ma świadomość, że stan zdrowia czyni ją niezdolną do jej prowadzenia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2018 r., III UK 47/17). Uzyskanie tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym nie jest bowiem głównym celem prowadzenia działalności gospodarczej. Celem tym jest zarobek, czyli osiągnięcie przychodu pokrywającego w pełni koszty działalności, w tym koszty ubezpieczenia społecznego (związane z koniecznością opłacenia składek na ubezpieczenie), a ponadto pozwalający na uzyskanie dochodu wystarczającego na utrzymanie i rozwój przedsiębiorcy i jego przedsiębiorstwa (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 lipca 2019 r., I UK 132/18, LEX nr 2696880). Ubezpieczenia społeczne są wówczas jedynie pochodną takiej działalności (pracy), dlatego założeniem wyjściowym rejestrowanej działalności gospodarczej nie powinno być tylko uzyskanie zasiłków z ubezpieczenia chorobowego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2017 r., I UK 366/16, LEX nr 2397630). W cytowanym już wyroku z dnia 2 lipca 2019 r., I UK 100/18, Sąd Najwyższy uznał, że w przypadku zadeklarowania wysokiej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne (w tym dobrowolne ubezpieczenie chorobowe) przez osobę rozpoczynającą działalność gospodarczą – albo podejmującą ponownie taką działalność po dłuższej przerwie – która od chwili zgłoszenia się do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego do chwili ziszczenia się ryzyka ubezpieczeniowego (urodzenia dziecka) w ramach nowo uruchomionej działalności gospodarczej pozyskała faktycznie zaledwie jednego klienta, a uzyskany w tym czasie przychód z działalności był znacząco niższy od wysokości opłaconych składek na te ubezpieczenia, istnieją podstawy faktyczne do zakwestionowania przez organ rentowy tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym, o którym mowa

w art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Podobny pogląd Sąd Najwyższy wyraził w wyroku z dnia 5 września 2018 r., I UK 208/17 (LEX nr 2541912), przyjmując, że zawarcie umowy o pracę lub uruchomienie pozarolniczej działalności z wygórowaną i nieznajdującą usprawiedliwienia deklaracją nadmiernie wysokiej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w sytuacji, gdy osoba zgłaszająca się do ubezpieczeń społecznych w krótkim czasie korzysta ze zwolnień lekarskich lub innych świadczeń z ubezpieczenia społecznego, może podlegać ocenie jako wykreowanie pozornego lub fikcyjnego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym (por. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 2011 r., II UK 69/11, LEX nr 1108830). Z kolei w wyroku z dnia 17 października 2018 r., II UK 302/17 (LEX nr 2583085), Sąd Najwyższy uwypuklił występującą nierównowagę, gdy przy niskim przychodzie zgłoszenie wysokiej podstawy składek ma na celu uzyskiwanie wielokrotnie wyższych świadczeń z ubezpieczenia społecznego kosztem innych ubezpieczonych i wbrew zasadzie solidaryzmu. Stąd przy nieostrych pojęciach działalności gospodarczej wynikających z art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej działania osób rejestrujących działalność gospodarczą mogą się różnić z prawnym rozumieniem tej działalności albo iść dalej, czyli wykorzystywać tę instytucję dla osiągnięcia innych celów (art. 58 k.c.).

Za wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 2021 r., II USKP 21/21, należy dostrzec, że w judykaturze utrwała się w ostatnim czasie pogląd, zgodnie z którym zarejestrowanie działalności gospodarczej i towarzyszące temu zadeklarowanie nieznajdującej pokrycia w przewidywanych zyskach wysokiej podstawy wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne, a przy tym ze świadomością istnienia przeszkód do prowadzenia tej działalności (np. spodziewane w nieodległym czasie urodzenie dziecka i związana z tym planowana przerwa w prowadzeniu działalności) może wskazywać na intencję (element subiektywny) nie tyle podjęcia i wykonywania zarobkowej działalności gospodarczej o charakterze ciągłym, ile włączenia się do systemu ubezpieczeń społecznych w celu uzyskania wysokich świadczeń (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 września 2016 r., I UK 455/15; z dnia 6 kwietnia 2017 r., II UK 98/16 i z dnia 18 grudnia 2018 r., II UK 413/17, LEX nr 2609126). W konsekwencji przyjmuje się, że ktoś, kto prowadzi działalność

gospodarczą tylko po to, aby uzyskać świadczenia z ubezpieczenia społecznego, w istocie stwarza pozory tej działalności, bowiem nie zmierza do pozyskania zarobku z działalności, co wypacza sens ustawowy tej instytucji prawa (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2017 r., II UK 98/16).

Z drugiej strony trzeba zauważyć, że nie wyrażano dotychczas poglądu, zgodnie z którym przesłanki zarobkowego charakteru nigdy nie spełnia działalność gospodarcza, która prowadzona jest w sposób generujący już od początku jej uruchomienia wysokie i stałe koszty w postaci składek na ubezpieczenia społeczne w maksymalnej (prawie maksymalnej) wysokości przewidzianej dla osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą, mimo braku umów z kontrahentami zapewniających środki na pokrycie kosztu wynikającego ze wskazania tak wysokiej podstawy wymiaru składek. Ocena spełnienia kryteriów podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności (np. gospodarczej) odnoszona jest zawsze do stanu faktycznego konkretnej sprawy. W orzecznictwie akceptuje się również stanowisko, że podjęcie i prowadzenie działalności gospodarczej nawet w ósmym miesiącu ciąży nie stanowi przeszkody do podlegania ubezpieczeniom społecznym w aspekcie wykonywania takiej działalności w sposób ciągły (wyrok Sądu Najwyższego z 16 stycznia 2014 r., I UK 235/13, LEX nr 1444493). Stan ciąży sam w sobie nie wyklucza ciągłości podjętej działalności, natomiast braku cechy ciągłości działalności gospodarczej można dopatrzeć się w przypadku, gdy od początku wysoce wątpliwe będzie rozpoczęcie i prowadzenie działalności, a tę wątpliwość można wywieść na przykład ze stanu zdrowia osoby zgłaszającej się do ubezpieczenia społecznego, a przede wszystkim jej świadomości co do niemożliwości prowadzenia działalności (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 września 2016 r., I UK 455/15, LEX nr 2122404; z dnia 10 maja 2017 r., I UK 184/16, LEX nr 2305920; z dnia 21 września 2017 r., I UK 366/16, OSNP 2018 nr 7, poz. 98, LEX nr 2397630; z dnia 10 maja 2017 r., I UK 184/16, LEX nr 2305920; z dnia 17 października 2018 r., II UK 302/17, LEX nr 2583085; z dnia 2 lipca 2019 r., I UK 100/18, OSNP 2020 nr 8, poz. 81, LEX nr 2688813; z dnia 17 lipca 2019 r., I UK 132/18, LEX nr 2696880; z dnia 26 lutego 2020 r., I UK 370/18, LEX nr 3221470; z dnia 23 września 2020 r., II UK 353/18, LEX

nr 3106218; z dnia 11 lutego 2021 r., II USKP 21/21, LEX nr 3119631 oraz postanowienie z dnia 25 lipca 2018 r., I UK 343/17, LEX nr 2558518).

Wypada dodać, że przepisy prawa nie określają, jak długo działalność musi być prowadzona, aby kwalifikować ją jako tytuł do ubezpieczeń społecznych. Wydaje się, że ewentualne wprowadzenie tego rodzaju regulacji byłoby zresztą niecelowe, niepotrzebnie wiążąc sądy ubezpieczeń społecznych arbitralnie przyjętymi współczynnikami okresów aktywności do okresów przerw w prowadzeniu takiej działalności. Nie oznacza to jednak, że długość okresów niezdolności do pracy jest obojętna z punktu widzenia oceny prowadzenia działalności gospodarczej jako tytułu do ubezpieczeń społecznych. Wręcz przeciwnie: należy uznać, że porównanie długości okresów zdolności do pracy i okresów niezdolności do pracy, z powodu których ubezpieczony, prowadzący formalnie działalność gospodarczą, pobiera świadczenia z ubezpieczenia chorobowego, może być jednym z kryteriów miarodajnych dla takiej oceny, przede wszystkim w kontekście ustaleń dotyczących ciągłości oraz zarobkowego charakteru działalności gospodarczej.

Podsumowując dotychczasowe rozważania, należy stwierdzić, że podstawą do powstania obowiązku ubezpieczenia społecznego z mocy art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej jest faktyczne wykonywanie pozarolniczej działalności gospodarczej (art. 13 pkt 4 tej ustawy), czyli rzeczywiste podjęcie i prowadzenie działalności zarobkowej, wykonywanej w sposób zorganizowany i ciągły, w celu zarobkowym. Cel zarobkowy polega na chęci / zamiarze osiągnięcia przychodu pokrywającego w pełni koszty działalności, w tym koszty ubezpieczenia społecznego (związane z koniecznością opłacenia składek na ubezpieczenie), a ponadto dochodu wystarczającego na utrzymanie i rozwój przedsiębiorcy i jego przedsiębiorstwa; ktoś, kto prowadzi działalność gospodarczą tylko po to, aby uzyskać świadczenia z ubezpieczenia społecznego, w istocie stwarza pozory tej działalności, bowiem nie zmierza do pozyskania zarobku z działalności, co wypacza sens ustawowy tej instytucji prawa. W kontekście ciągłości wykonywania działalności gospodarczej należy natomiast zwrócić uwagę na jej dwa aspekty: (1) powtarzalność czynności (przejawem działalności gospodarczej nie są zatem działania o charakterze sporadycznym, doraźnym, okazjonalnym lub incydentalnym) oraz (2) zamiar niekrótkiego prowadzenia działalności gospodarczej; zamiaru ciągłego prowadzenia

działalności gospodarczej nie podważa przewidywanie jej zawieszenia ze względu na ciężę, urodzenie dziecka albo konieczność opieki nad dzieckiem, natomiast braku podstawowej cechy ciągłości działalności gospodarczej można dopatrzeć się w przypadku, gdy od początku wysoce wątpliwe będzie rozpoczęcie i prowadzenie działalności przez dłuższy czas, a tę wątpliwość można wywieść z różnych okoliczności faktycznych. Faktyczne wykonywanie działalności gospodarczej musi być oceniane także w kontekście przesłanki zorganizowanego charakteru działalności gospodarczej, która uwidacznia się np. w działaniach mających na celu: zapewnienie kapitału, lokalu, środków biurowych, maszyn, sprzętu, technologii, zatrudnienie pracowników, przedsięwzięcie działań o charakterze marketingowym (informacja, reklama) oraz zmierzających do uzyskania i utrzymania wymaganych kwalifikacji, zezwoleń, certyfikatów itp. niezbędnych ze względu na rodzaj wykonywanej działalności. W konsekwencji ocena, czy w okolicznościach konkretnej sprawy działalność gospodarcza rzeczywiście jest wykonywana należy do sfery ustaleń faktycznych, które zawsze muszą obejmować całokształt okoliczności sprawy. Dla oceny prawnej (nie)prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej jako tytułu ubezpieczeń społecznych miarodajne może być zatem także – między innymi – porównanie długości okresów zdolności do pracy i okresów niezdolności do pracy, z powodu których ubezpieczony, prowadzący formalnie działalność gospodarczą, pobiera świadczenia z ubezpieczenia chorobowego: powtarzające się, długotrwałe okresy niezdolności do pracy w istocie wykluczają możliwość prowadzenia działalności jako formy aktywności zarobkowej.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy, wypada podkreślić, że przedmiotem sporu wyznaczonym treścią decyzji organu rentowego było podleganie odwołującej się ubezpieczeniom społecznym, nie zaś jedynie podstawa wymiaru składki i jej wysokość. Uznanie decyzji organu rentowego za prawidłową wymagało więc kategorycznego przesądzenia, że w spornym okresie P. K. nie posiadała tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym w rozumieniu art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Spełnienie zaś przesłanek statuujących wskazany w podanym przepisie tytuł (prowadzenie działalności gospodarczej) jest uzależnione od niezbędnych ustaleń faktycznych sprawy, gdyż działalność gospodarcza jest sferą faktów o doniosłości prawnej,

kwalifikowanych zgodnie z definicją zawartą w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej (obecnie w Prawie przedsiębiorców). Spełnienie cechy zarobkowości, ciągłości i zorganizowania nie może odbywać się w oderwaniu od całokształtu okoliczności sprawy oraz być sprowadzone jedynie do spornego okresu, w szczególności gdy spory okres pokrywa się w znaczącej części z niezdolnością do pracy objętą ubezpieczeniem chorobowym. Z uwagi na funkcję zasiłków z ubezpieczenia społecznego oraz praktykę gospodarczą (wykonywanie działalności jednoosobowo) należy uznać, że jeżeli okresowe wstrzymanie działalności wynika z niezdolności do pracy (zasiłku chorobowego albo macierzyńskiego), to z punktu widzenia prawa ubezpieczeń społecznych w dalszym ciągu istnieje tytuł do podlegania tym ubezpieczeniom. Okres niezdolności do pracy z powodu choroby osoby prowadzącej pozarolniczą działalność jest bez wątpienia okresem przerwy w faktycznym wykonywaniu tej działalności, w czasie której osoba objęta dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym może otrzymać zasiłek chorobowy. Inaczej rzecz ujmując, przerwa w prowadzeniu pozarolniczej działalności spowodowana stanem zdrowia (chorobą) nie może być traktowana na równi z zaprzestaniem wykonywania tej działalności (co do zasady). Wystarczy w tej mierze odwołać się do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2021 r., II USKP 62/21 (OSNP 2022 nr 3, poz. 31), w którym przyjęto, że możliwe jest podleganie ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej po urlopie macierzyńskim w sytuacji, gdy z uwagi na chorobę ubezpieczona nie uczestniczy w obrocie gospodarczym, choć wykonuje rzeczywiste działania mogące w przyszłości umożliwić jej to uczestnictwo. W uzasadnieniu wskazanego wyroku Sąd Najwyższy przyjął, że słowo "prowadzić" używane jest jako konsekwencja terminu "działalność". Skoro dana osoba zajmuje się działalnością gospodarczą, to należy uznać, że działalność tę prowadzi. Dodatkowo zaś uwzględnienie treści 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej zmusza do stwierdzenia, że ubezpieczony (a zatem również prowadzący działalność gospodarczą) w okresie orzeczonej niezdolności do pracy nie może wykonywać pracy zarobkowej ani wykorzystywać zwolnienia od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia. W rezultacie staje się jasne, że niezdolność do pracy nie rzutuje na ocenę, czy dana osoba prowadzi działalność gospodarczą.

Warto także odnotować stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 27 sierpnia 2024 r., II USKP 89/23 (LEX nr 3748680), w którym uznano, że przejawem działalności ubezpieczonej pozostawało zarejestrowanie, jak również utrzymywanie w stanie gotowości niektórych elementów związanych z tą działalnością, takich jak najem lokalu czy utrzymanie infrastruktury (mebli). Przy rozpoznawaniu sprawy trzeba mieć na uwadze nie tylko same zasady, ale i rodzaj prowadzonego przedsięwzięcia, którzy rzutuje (może rzutować) na sposób wykonywania działalności. Chodzi w tej mierze generalnie o kwestię miejsca wykonywania działalności.

Z dokonanych w niniejszej sprawie ustaleń wynika, że odwołująca się sezonowo prowadziła punkt gastronomiczny na terenie giełdy samochodowej. Tego rodzaju profil działalności pozwala wykonywać ją ze specyficzną intensywnością oraz z ograniczonym nakładem techniczno-organizacyjnym. Nie przekreśla to jednak samej istoty prowadzenia działalności gospodarczej jako działalności zarobkowej. Sąd Apelacyjny błędnie ocenia, że skala zaangażowania gospodarczego skarżącej wyklucza uznania jej aktywności za zorganizowaną i ciągłą, co w istocie musiałoby być odnoszone do działalności prowadzonej od początku, to jest od 2014 r., a takiego zarzutu organ rentowy nie stawia, kwestionując tytułu do podlegania odwołującej się ubezpieczeniom społecznym dopiero od 2016 r. Według ustaleń Sądów obu instancji, aktywność zarobkowa odwołującej się w latach 2016-2018 uległa istotnemu ograniczeniu, lecz w głównej mierze było to spowodowane okresami niezdolności do pracy ubezpieczonej. Niezdolność ta nie jest kwestionowana przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych. W spornym okresie odwołująca się realizowała więc swoje prawa wynikające ze stosunku ubezpieczenia chorobowego z uwagi na zaistnienie ryzyka socjalnego. Jednocześnie obowiązująca regulacja prawna wyklucza możliwość podjęcia zasadniczej aktywności zarobkowej w trakcie realizacji praw z ubezpieczenia chorobowego. Sąd *meriti* podkreślał skalę świadczeń uzyskanych przez skarżącą, nie badając (a co najmniej nie wyrażając tego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku), czy w okresach przerw między zasiłkami podejmowane były przez przedsiębiorczynię działania mające na celu utrzymanie działalności gospodarczej. To właśnie na okresach niepokrywających się z okresami zasiłkowymi powinien skupić się Sąd rozpoznający sprawę, gdyż ten element stanu

faktycznego pozwala na ewentualne podważenie zamiaru kontynuowania przez odwołującą się działalności gospodarczej.

Jak celnie wyraził to Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 lipca 2022 r., II USKP 203/21 (OSNP 2023 nr 4, poz. 48), prawdopodobnym, zasadniczym motywem zanegowania podlegania odwołującej się ubezpieczeniom społecznym jest często długotrwałe korzystanie przez nią ze świadczeń z ubezpieczenia chorobowego i macierzyńskiego, a dodatkowo ich wysokość, co sprawiło, że bilans uiszczonych składek i wypłaconych świadczeń wypada niekorzystnie dla organu rentowego. To stanowisko, choć w ujęciu słusznościowym może wydawać się prawidłowe, kłóci się jednak z obowiązującym prawem. Po pierwsze, przedmiotem postępowania w podobnych sprawach jest podleganie ubezpieczeniom społecznym, a nie podstawa wymiaru zasiłku chorobowego i świadczenia rehabilitacyjnego (i ich wysokość). Z tej perspektywy nie są nośne argumenty nawiązujące do długości korzystania ze świadczeń chorobowych, nie mają również znaczenia racje wywodzone z wysokości tych świadczeń. Po drugie, prawo ubezpieczeń społecznych nie zostało zbudowane na zasadzie równości między "wkładem własnym" ubezpieczonego a wypłacanymi mu świadczeniami. Relacja między należną składką a świadczeniem kształtowana jest ryzykiem ubezpieczeniowym, a ono w jednostkowych przypadkach będzie kreślić odmienne zależności (niskie wpłaty z tytułu składek, wysokie świadczenia z ubezpieczenia chorobowego). Poza tym trzeba uwzględnić czynnik temporalny, który nakazuje analizować "bilans zysków i strat" między ubezpieczonym a organem rentowym w perspektywie wielu lat podlegania ubezpieczeniom społecznym.

W wyroku z dnia 10 kwietnia 2024 r., III USKP 34/23 (LEX nr 3703557) Sąd Najwyższy dostrzegł również, że jeśli przerwy między kolejnymi okresami choroby u ubezpieczonej trwają co najwyżej kilka dni, to odwołująca się nie ma możliwości, aby podjąć jakiekolwiek czynności w ramach swojej działalności gospodarczej, a jednocześnie nie narazić się na zarzut, iż prowadzi działalność gospodarczą w okresach niezdolności do pracy. Trudno nie odnieść wrażenia, że organ rentowy zastawia pewnego rodzaju pułapkę na ubezpieczonych: z jednej strony oczekuje, że będą oni w okresie niezdolności do pracy podejmowali czynności świadczące o prowadzeniu działalności gospodarczej, z drugiej zaś strony, ma pełną świadomość,

że będą oni wówczas zobowiązani do zwrotu świadczeń z ubezpieczenia chorobowego.

Ocena zaistnienia przesłanek statuujących działalność gospodarczą powinna obejmować także zachowania ubezpieczonej przed jak i po spornym okresie długotrwałego pobierania świadczeń. Lektura uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu nie daje odpowiedzi na pytania o działania odwołującej się podejmowane po 2018 r. Przesądzone jest jednak, że zmieniła ona profil działalności gospodarczej (usługi budowlane). Sugerowałoby to kontynuowanie tejże działalności. W ustaleniach faktycznych sprawy znajdują się także skrawki informacji, które nie są rozwijane, mimo że pełna wiedza np. o zaległości za najem powierzchni użytkowej mogłaby mieć znaczenie dla sprawy. Istotne powinno być nie to, że skarżąca zalegała z czynszem, ale to, czy czynsz ten (choćby ze zwłoką) opłacała. W sprawie ustalano, że odwołująca się kierowała pisma o zwolnienia z opłat targowych, bez wyjaśnienia, czym wnioski takie motywowała (zawieszeniem działalności czy trudnościami finansowymi). Nie bez znaczenia pozostaje również zachowanie ubezpieczonej przed 2016 r., w szczególności w początkowym okresie pobierania świadczeń z ubezpieczenia społecznego, gdy dla kontynuowania działalności gospodarczej zatrudniła swoją siostrę, a przedsiębiorstwo przynosiło zyski.

Mając na uwadze powyższe argumenty prawne i braki oraz nieścisłości w ustaleniach faktycznych poczynionych przez Sąd drugiej instancji, należało uznać, że w podstawie faktycznej zaskarżonego orzeczenia brak jest pełnych i jednoznacznych ustaleń, co uniemożliwia kontrolę prawidłowości zastosowania materialnoprawnej podstawy wyroku. Przesłanki wskazane w normie prawa materialnego mają charakter hipotetyczny i dopiero porównanie ich ze stanem faktycznym przyjętym przez sąd orzekający można uznać za stosowanie tego prawa. Niekompletność ustalonego stanu faktycznego lub jego niejednoznaczność powoduje, że prawo materialne nie może być właściwie zastosowane.

W tym stanie rzeczy, Sąd Najwyższy zgodnie z art. 398¹⁵ § 1 oraz art. 108 § 2 w związku z art. 398²¹ k.p.c. orzekł jak w sentencji wyroku.

[r.g.]

